

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-373
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. P.G. Salvadori, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 24 februari 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : Ferwerda Adviesgroep B.V., gevestigd te Joure, verder te noemen de Adviseur
Datum uitspraak : 18 augustus 2016
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Hypotheekadvies en bemiddeling en een overeenkomst tot het leveren van nazorg tegen een periodieke vergoeding. Deze overeenkomst kan, nu over de beëindiging daarvan in de overeenkomst zelf niets is bepaald, worden opgezegd. Deze opzegging laat de zorgplicht van de hypotheekadviseur uit hoofde van de WFT en uit hoofde van goed opdrachtnemerschap onverlet.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier met bijlagen;
- de door Consument op 29 april 2016 verstrekte aanvullende informatie;
- het verweerschrift van de Adviseur;

De Commissie stelt vast dat de Adviseur heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend. De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Tussen de Adviseur en Consument is op 2 maart 2015 een overeenkomst van opdracht gesloten tot het uitvoeren van werkzaamheden in het kader van de totstandkoming van een hypothecaire geldlening en aanverwante verzekeringen. In de overeenkomst staat onder meer opgenomen:



KiFiD

HET FINANCIËLE KLACHTENINSTITUUT

Artikel 1 – De opdracht

1. Opdrachtgever geeft aan Opdrachtnemer de opdracht tot hem te:
- a. Adviseren ja nee (doorhalen wat niet van toepassing is)
 - b. Bemiddelen ja nee
 - c. Nazorg verlenen

bij de totstandkoming van een hypothecair krediet (hierna: "hypothek") ter zake van

- de financiering van de aankoop van een woning
- het verlenen van jaarlijkse nazorg via een abonnement als verderop toegelicht.

2. De werkzaamheden die Opdrachtnemer in het kader van de verstrekte opdracht zal verrichten kunnen als volgt worden omschreven:

(...)

C. nazorg

- Het beheren van de via onze bemiddeling afgesloten hypothecaire geldlening en bijbehorende verzekeringen.
- het toetsen van het verstrekte hypotheekadvies aan uw persoonlijke situatie op verzoek van de opdrachtgever. Dit gebeurt op kantoor en u dient hiervoor mee te nemen:
- - 1: een salarisstrook niet ouder dan 2 maanden van diegenen waarvan het inkomen is meegerekend voor de hypotheek.
 - 2: het meest recente pensioenoverzicht van alle hoofdbewoners (of uitdraai van www.mijnpensioenoverzicht.nl of uw wijzsergegevens
 - 3: U dient belangrijke veranderingen in uw situatie in het gesprek kenbaar te maken.

(...)

1. Advisering

Voor het adviseren over de hypotheek brengt opdrachtnemer aan opdrachtgever een vast honorarium in rekening van € 250,-, exclusief 21% btw. Opdrachtgever is dit bedrag verschuldigd ongeacht of de werkzaamheden van Opdrachtnemer leiden tot de totstandkoming van een (hypotheek)overeenkomst tussen Opdrachtgever en enige financiële instelling.

2. Bemiddeling

Voor het bemiddelen bij de totstandkoming van de hypotheek gelden de navolgende regels:

De opdrachtnemer brengt aan de opdrachtgever een bemiddelingstarief in rekening. Dit betreft:

1:	nieuwe hypotheek	€ 250,-	ja / nee	incl risico
2:	tweede hypotheek	€	ja / nee	
3:	onderhandse verhoging	€	ja / nee	
4:	ontslag hoofdelijke aansprakelijkheid	€	ja / nee	
5:	aanpassing inlossingsconstructie	€	ja / nee	

Deze tarieven zijn exclusief eventuele in rekening gebrachte maatschappijkosten.

Indien een getekende hypotheek offerte nadien door opdrachtgever wordt herroepen, zullen de bemiddeling kosten onverminderd in rekening worden gebracht.

3. Beheerskosten

Opdrachtnemer brengt aan opdrachtgever maandelijks in rekening

- € 10,- voor de hypothecaire geldlening
- € 5,- voor de Overlijdens Risico Verzekering

Werkzaamheden die vallen binnen de beheerskosten:

- 1: hulp bij rente verlengingsvoorstellen
- 2: vragen mbt de bestaande hypotheeksituatie
- 3: Hulp bij bemiddeling extra inlossing binnen de geldende bankvoorwaarden.
- 4: bemiddeling bij uitkering ORV.

2.2 Op 5 maart 2015 is door partijen een declaratie ondertekend voor het te betalen bedrag van € 2.500,-, alsmede voor een bedrag van € 20,- aan beheerskosten. De Commissie begrijpt dat het bedrag van € 15,- per maand zoals in de overeenkomst is opgenomen met € 5,- is verhoogd vanwege een extra afgesloten verzekeringsproduct.

2.3 Op 22 januari 2016 heeft Consument het nazorgabonnement schriftelijk opgezegd. De Adviseur heeft deze opzegging niet geaccepteerd. Hierop heeft Consument bij brief van 7 februari 2016 zijn onvrede uitgesproken. Hij schrijft daarin onder meer:

(...)

“Ik wil u erop wijzen dat u wettelijk verplicht bent de in de wet genoemde vormen van beheer en nazorg op u te nemen, zonder deze in rekening te brengen.

(...)

Ik ga ervan uit dat u mij de diensten blijft leveren welke voortvloeien uit uw Wft zorgplicht. Dat wil zeggen dat ik van u verwacht dat u mij de navolgende diensten blijft leveren zonder daar extra kosten voor in rekening te brengen:

U informeert mij tijdig over wezenlijke wijzigingen in de productinformatie die voor mij essentieel is, zoals wijziging in productvoorwaarden.

Tijdig houdt in dat ik dan nog voldoende tijd heb om naar aanleiding van die informatie eventueel actie te ondernemen, zoals het inwinnen van advies;

u informeert mij over nieuwe wet- en regelgeving die voor mij ten aanzien van de gesloten hypotheek/verzekering relevant is;

u beantwoordt mijn vragen over het oorspronkelijke advies;

u geeft bij wijziging mijn gewijzigde klantgegevens door aan de aanbieder;

indien ik een overlijdensrisicodekking heb afgesloten, draagt u zorg voor melding van overlijden.

Verder ga ik ervan uit dat u mij ook over de navolgende zaken ten aanzien van uw dienstverlening informeert:

wijzigingen in uw NAW-gegevens of andere wijzigingen ten aanzien van uw organisatie die voor mij van belang zij in het kader van uw bereikbaarheid en aansprakelijkheid;

wijzigingen in de informatie die u mij verstrekt heeft over uw dienstverlening

(...)"

2.4 De Adviseur heeft aan Consument bij brief van 18 februari 2016 onder meer geschreven:

"(...)

Door de wetgeving (WFT) zijn wij verplicht uw lening te beheren en aan u nazorg te geven op deze lening en bijbehorende verzekeringen. De wetgever stelt echter niet dat wij dit gratis moeten doen. Ik neem aan dat u ook niet gratis voor uw werkgever zult werken.

Wij kunnen daarom niet aan uw verzoek tot het stopzetten van de maandelijkse incasso van deze beheersvergoeding voldoen.

Het staat u wel vrij om de hypothecaire geldlening, de mee verbonden overlijdensrisicoverzekering en de woonlastenverzekering onder te brengen bij een ander intermediair. In dat geval vervalt onze wettelijke zorgplicht en dus ook ons vergoeding voor de beheerskosten.

(...)"

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 De Commissie begrijpt dat de vordering van Consument tweërlei is, namelijk:

- dat zal worden bepaald dat de overeenkomst, waarvoor door de Adviseur een bedrag van € 20,- per maand in rekening wordt gebracht, door opzegging ten einde is gekomen; en
- dat zal worden bepaald dat de beëindiging van die overeenkomst de Adviseur niet ontslaat van zijn wettelijke verplichting tot het leveren van nazorg.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Het gedwongen in rekening brengen van kosten voor nazorg is in strijd met de wet. Consument stelt dat hij door de Adviseur onder valse voorwendselen is bewogen tot het tekenen voor nazorg tegen betaling. Echter, het door Consument betaalde honorarium voor advies en bemiddeling behoort eveneens nazorg te omvatten die de wet aan de werkzaamheden van de Adviseur verbindt. Meer dan die wettelijke nazorg behoeft Consument niet.

Verweer van de Adviseur

3.3 De Adviseur stelt Consument duidelijk en uitvoerig te hebben uitgelegd hoe zijn beloningsstructuur in elkaar zit, dat hij niet gehouden is de wettelijke verplichting tot het bieden van nazorg ook kosteloos na te komen en dat er voor die nazorg een overeenkomst is getekend. Consument is daarnaast bij herhaling in de gelegenheid gesteld om de overeenkomst te ontbinden en onder te brengen bij een andere Adviseur.

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie overweegt allereerst dat een Adviseur op grond van artikel 4:20 Wet op het financieel toezicht (Wft) is gehouden een bepaalde vorm van doorlopende nazorg te verlenen, bestaande uit het informeren over wezenlijke wijzigingen in de informatie die bij het eerste advies of de bemiddeling is verstrekt. Dit geldt niet als de Adviseur met de aanbieder van het product is overeengekomen dat de aanbieder deze verplichting op zich neemt (artikel 4:21 Wft), hetgeen in casu overigens is gesteld noch gebleken. Voor deze werkzaamheden kan door de Adviseur geen aparte vergoeding in rekening worden gebracht.
- 4.2 Daarnaast geldt dat de Adviseur uit hoofde van artikel 7:401 BW de zorg van een goed opdrachtnemer op zich dient te nemen. Hij dient zich daarbij te gedragen als een redelijk handelend en redelijk bekwaam financieel adviseur en bemiddelaar. Ook uit deze 'open norm' kunnen verplichtingen voortvloeien waar door Consument tijdens de looptijd van een financieel product een beroep op kan worden gedaan en waarvoor de Adviseur bij het adviseren en bemiddelen reeds zijn beloning heeft ontvangen.
- 4.3 Naast de in 4.1 en 4.2 genoemde verplichtingen, die kunnen worden geschaard onder de publiekrechtelijke en privaatrechtelijke zorgplicht, kunnen een adviseur en een consument aanvullend ook overeenkomen dat een adviseur nog méér werkzaamheden uitvoert in het kader van nazorg en dat consument daar aanvullend voor betaalt. Deze vorm van nazorg zal in het navolgende 'aanvullende nazorg' worden genoemd.
- 4.4 De overeenkomst in de onderhavige klacht bepaalt dat Consument een bedrag per maand zal betalen voor *nazorg*. De daarbij beschreven werkzaamheden zijn, behoudens de punten 2 en 4 onder het kopje *Beheerskosten*, in beginsel werkzaamheden die niet kunnen worden geschaard onder de zorgplichten die de Adviseur hoe dan ook al heeft. Partijen zijn dus overeengekomen dat de Adviseur hoofdzakelijk aanvullende nazorg zal verlenen tegen een maandelijks bedrag van € 20,-.

- 4.5 De stellingen van de Adviseur, inhoudende dat nazorg tegen betaling een verplicht onderdeel is van zijn dienstverlening en Consument de overeenkomst slechts kan opzeggen als tegelijkertijd alle verplichtingen worden overgedragen aan een nieuwe Adviseur, kunnen geen stand houden. Immers, de werkzaamheden in het kader van advies en bemiddeling zijn al verricht en betaald en brengen, ongeacht wat partijen daarover hebben afgesproken, nog verplichtingen tot het bieden van nazorg voor de Adviseur met zich mee. Voor die werkzaamheden behoeft Consument niet apart te betalen. Voor het overige resteert een overeenkomst van opdracht voor onbepaalde duur voor aanvullende nazorg, die ten aanzien van de duur of wijze van beëindiging geen enkele bepaling kent. Deze overeenkomst kan worden opgezegd overeenkomstig het bepaalde in artikel 7:408 lid 1 BW.
- 4.6 De stelling van Consument, dat hem het abonnement ‘in de maag is gesplitst’, kan de Commissie moeilijk plaatsen, nu Consument hiervoor zijn akkoord al heeft gegeven in de overeenkomst van opdracht. Indien Consument deze kosten niet wilde betalen, had hij de opdracht niet hoeven geven en had hij zijn handtekening niet hoeven zetten. Voor zover de klacht van Consument zich richt tegen het feit dat hem door de Adviseur niet vooraf is verteld dat het abonnement voor aanvullende nazorg niet zou kunnen worden opgezegd, is dit klachtonderdeel niet meer relevant nu dergelijke informatie ook onjuist zou zijn geweest. Het abonnement was immers wel op te zeggen.
- 4.7 Consument heeft de overeenkomst voor aanvullende nazorg opgezegd op 22 januari 2016. De Commissie acht het redelijk dat daarbij een opzegtermijn wordt gehanteerd tot aan de eerstvolgende (maand)betaaldatum na 22 januari 2016, zodat de overeenkomst per die eerstvolgende betaaldatum eindigt en slechts tot die laatstgenoemde datum betaling van het maandbedrag verschuldigd is. Dit laat, zoals reeds overwogen, de verplichte nazorg op grond van de WFT en uit hoofde van goed opdrachtnemerschap onverlet.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat de overeenkomst voor aanvullende nazorg eindigt op de eerstvolgende maandbetaaldatum na 22 januari 2016, een en ander zoals hierboven overwogen in punt 4.7.

Deze uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.